

臺灣高等法院高雄分院民事判決

111年度勞上更一字第3號

上訴人 許麗雯即護祐護理之家

訴訟代理人 李俊賢律師

複代理人 蔡文玲律師

被上訴人 林秋菊

訴訟代理人 蔡志宏律師（法扶律師）

上列當事人間請求給付資遣費等事件，上訴人對於中華民國110年10月20日臺灣高雄地方法院109年度勞訴字第179號第一審判決提起上訴，經最高法院第一次發回更審，本院於113年3月5日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

一、原判決（已確定部分除外）命上訴人給付被上訴人資遣費新臺幣1萬8450元、失業給付差額新臺幣5萬2056元本息及開立非自願離職證明書，並該部分假執行之宣告，暨訴訟費用之裁判均廢棄。

二、前項廢棄部分，被上訴人在第一審之訴駁回。

三、第一（除確定部分外）、二審及發回前第三審訴訟費用，由上訴人負擔五分之一，餘由被上訴人負擔。

事實及理由

一、按訴訟繫屬中為訴訟標的之法律關係，雖移轉於第三人，於訴訟無影響。但第三人如經兩造同意，得聲請代當事人承當訴訟，民事訴訟法第254條第1項定有明文。查被上訴人起訴時其被告當事人為王莉莉即護祐護理之家，護祐護理之家為獨資商號，嗣該獨資商號由許麗雯承受，並辦理營利事業登記，有高雄市一般護理之家變更前後負責人切結書、護理機構開業執照可稽（本院卷第129至131頁），茲據許麗雯於本院訴訟中聲請承當訴訟，並經兩造同意（本院卷第256頁），爰改列上訴人為許麗雯即護祐護理之家，合先敘明。

二、被上訴人主張：被上訴人自民國107年12月29日起受僱於王

01 莉莉即護祐護理之家擔任會計期間，王莉莉即護祐護理之家  
02 未按被上訴人實領工資為其投保勞工保險、提繳勞工退休  
03 金，亦未給付平日加班費、特別休假未休工資，被上訴人遂  
04 於109年2月27日寄發存證信函，依勞動基準法（下稱勞基  
05 法）第14條第1項第6款規定終止勞動契約，自得請求上訴人  
06 給付資遣費新臺幣（下同）1萬8450元。又勞動部勞工保險  
07 局（下稱勞保局）核定被上訴人每月失業給付僅為2萬元，  
08 被上訴人9個月失業給付短少計5萬2056元。另被上訴人依勞  
09 基法第14條第1項第6款終止勞動契約，屬就業保險法所規定  
10 之非自願離職，上訴人自應開立非自願離職證明書。爰依勞  
11 基法第19條、第17條、勞工退休金條例（下稱勞退條例）第  
12 12條第1項、就業保險法第38條第3項及民法第184條第2項規  
13 定，提起本件訴訟。聲明求為命上訴人應給付被上訴人7萬0  
14 506元（計算式：1萬8450元＋5萬2056元＝7萬0506元）及起  
15 訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息，  
16 並開立非自願離職證明書予被上訴人之判決（未繫屬本院部  
17 分，茲不贅述）。

18 三、上訴人則以：被上訴人於109年1月16日提出自請離職申請  
19 書，離職日期為同年2月29日，兩造間勞動契約即因而終  
20 止，非因勞基法第14條第1項第6款之事由而終止，被上訴人  
21 不得請求上訴人給付資遣費、開立非自願離職證明書，亦不  
22 得向勞保局請領失業給付等語，資為抗辯。

23 四、原審就被上訴人上開請求，判決上訴人敗訴，上訴人不服提  
24 起上訴，上訴聲明：(一)原判決關於命上訴人給付被上訴人資  
25 遣費1萬8450元、失業給付差額5萬2056元本息及開立非自願  
26 離職證明書，並該部分假執行之宣告，暨該部分訴訟費用之  
27 裁判均廢棄。(二)上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴駁  
28 回。被上訴人答辯聲明：上訴駁回。

29 五、兩造不爭執之事項：

30 (一)被上訴人自107年12月29日起受僱於王莉莉即護祐護理之  
31 家，擔任會計，兩造約定每月固定薪資為2萬8500元（本俸2

01 萬2000元、全勤獎金3000元、職能貢獻1500元、資歷津貼20  
02 00元)，月休8天，採輪休制，工作時間為上午8時至下午5  
03 時。

04 (二)被上訴人於109年1月16日提出自請離職申請書，預定於109  
05 年2月29日離職，實際離職日為109年2月29日。

06 (三)被上訴人於109年2月27日寄發存證信函，以王莉莉即護祐護  
07 理之家有勞基法第14條第1項第6款之情形，不經預告終止勞  
08 動契約，該存證信函於同年3月2日送達王莉莉即護祐護理之  
09 家。

10 (四)兩造間勞動契約於109年2月29日終止。

11 (五)如認被上訴人請求上訴人給付資遣費、失業給付差額有理  
12 由，其中資遣費為1萬8450元、失業給付差額為5萬2056元。

#### 13 六、本件爭點：

14 (一)被上訴人、王莉莉即護祐護理之家間之勞動契約何因、何時  
15 終止？

16 (二)被上訴人依勞基法第14條第1項第6款規定終止勞動契約，並  
17 請求上訴人給付資遣費、失業給付差額，並開立非自願離職  
18 證明書，是否有據？

#### 19 七、本院論斷：

20 (一)被上訴人、王莉莉即護祐護理之家間之勞動契約何因、何時  
21 終止？

22 1.按勞工終止勞動契約之終止權屬形成權，於勞工行使其權利  
23 時即發生形成之效力，不必得相對人即雇主之同意（最高法  
24 院93年度台上字第2528號判決意旨參照）。次按非對話之意  
25 思表示，其意思表示，以通知達到相對人時，發生效力，民  
26 法第95條第1項定有明文。再按附始期之法律行為，於期限  
27 屆至，發生效力，復為同法第102條第1項所規定。是勞工預  
28 告雇主終止契約，不待雇主之同意，其終止勞動契約之效力  
29 於預告期滿時發生，在預告期滿前，勞動契約尚屬存在，雙  
30 方仍應繼續原有之權利義務關係。又勞工對雇主預告終止契  
31 約，預告期限屆至前雖尚未發生勞動契約終止之效力，惟其

01 意思表示於到達雇主時即已生效。

02 2.被上訴人於109年1月16日以個人因素為由，向王莉莉即護祐  
03 護理之家提出自請離職申請書，預定於109年2月29日離職，  
04 經王莉莉即護祐護理之家管理主管於109年1月17日簽名同意  
05 被上訴人於該預告日離職，被上訴人實際離職日亦為109年2  
06 月29日，其等勞動契約係於109年2月29日終止等節，為兩造  
07 所不爭執，並有自請離職申請書附卷可稽（勞專調卷第149  
08 頁）。揆諸前開說明，被上訴人於109年1月16日向王莉莉即  
09 護祐護理之家表明因個人因素預告於同年2月29日離職之意  
10 思表示時，其意思表示於109年1月17日即已到達王莉莉即護  
11 祐護理之家；然因該意思表示附有預告期限，故於109年2月  
12 29日始發生終止契約之效力。又被上訴人實際上亦係於109  
13 年2月29日離職，則被上訴人於109年1月16日自請於109年2  
14 月29日離職之意思表示，於109年2月29日發生終止契約之效  
15 力。

16 3.被上訴人後雖於109年2月27日寄發存證信函，表示王莉莉即  
17 護祐護理之家有勞基法第14條第1項第6款之情形，不經預告  
18 終止勞動契約，該存證信函於同年3月2日送達王莉莉即護祐  
19 護理之家，亦為兩造所不爭執，且有存證信函暨回執可憑  
20 （勞專調卷第29至31頁）。而按民法第95條第1項但書規定  
21 可知意思表示生效以前始得撤回之，但該撤回之意思表示須  
22 與被撤回之意思表示同時或先時到達，該意思表示始不生效  
23 力，此外民法又別無意思表示得隨時撤回之規定，是如撤回  
24 之意思表示未與被撤回之意思表示同時或先時到達，該意思  
25 表示不得撤回。被上訴人係於109年2月27日寄發存證信函，  
26 依勞基法第14條第1項第6款終止其等勞動契約之意思表示，  
27 然觀諸該存證信函並無表明撤回其前於109年1月16日自請離  
28 職之意思表示；且被上訴人前開存證信函遲於109年3月2日  
29 方到達王莉莉即護祐護理之家，揆諸前開規定，不生撤回前  
30 該109年1月16日意思表示之效力。

31 4.從而，被上訴人與王莉莉即護祐護理之家間之勞動契約已因

01 被上訴人於109年1月16日單方終止契約之意思表示，而於10  
02 9年2月29日發生終止契約效力，被上訴人後於109年2月27日  
03 以存證信函所為終止契約意思表示，無從發生終止契約之效  
04 力。

05 (二)被上訴人依勞基法第14條第1項第6款規定終止勞動契約，並  
06 請求上訴人給付資遣費、失業給付差額，並開立非自願離職  
07 證明書，是否有據？

08 1.按「勞工適用本條例之退休金制度者，適用本條例後之工作  
09 年資，於勞動契約依勞動基準法第11條、第13條但書、第14  
10 條及第20條或職業災害勞工保護法第23條、第24條規定終止  
11 時，其資遣費由雇主按其工作年資，每滿1年發給二分之一  
12 個月之平均工資，未滿1年者，以比例計給；最高以發給6個  
13 月平均工資為限，不適用勞動基準法第17條之規定。」，為  
14 勞退條例第12條第1項明文。另失業給付之請領條件，依就  
15 業保險法第11條第1項第1款係規定：「被保險人於非自願離  
16 職辦理退保當日前3年內，保險年資合計滿1年以上，具有工  
17 作能力及繼續工作意願，向公立就業服務機構辦理求職登  
18 記，自求職登記之日起14日內仍無法推介就業或安排職業訓  
19 練。」；另勞基法第19條亦有規定勞動契約終止時，勞工如  
20 請求發給服務證明書，雇主或其代理人不得拒絕。惟揆諸就  
21 業保險法第11條第3項規定：「本法所稱非自願離職，係指  
22 被保險人因投保單位關廠、遷廠、休業、解散、破產宣告離  
23 職，或因勞基法第11條、第13條但書、第14條及第20條規定  
24 各款情事之一離職」而言。故倘勞動契約非依前揭規定終  
25 止，而係勞工自願離職者，因非屬本條項所定情形，勞工自  
26 無從據之請求雇主給付資遣費、失業給付，及發給非自願離  
27 職證明書。

28 2.本件被上訴人既單方終止兩造間不定期之勞動契約而自願離  
29 職，業如前述，被上訴人自不得依前開規定，請求上訴人給  
30 付資遣費、失業給付，及發給非自願離職證明書。又縱使王  
31 莉莉即護祐護理之家確未依被上訴人之薪資數額投保勞工保

01 險，然被上訴人既不合於請領失業給付之要件，自無因王莉  
02 莉即護祐護理之家短報薪資投保而受有何等損失可言，是被  
03 上訴人另依民法第184條第2項規定，請求上訴人給付請領失  
04 業給付短少之損害5萬2056元，亦屬無據。

05 八、綜上所述，被上訴人依勞基法第19條、第17條、勞退條例第  
06 12條第1項、就業保險法第38條第3項及民法第184條第2項規  
07 定，請求上訴人應給付資遣費1萬8450元、失業給付5萬2056  
08 元，並開立非自願離職證明書，不應准許。原審就上開不應  
09 准許部分，為上訴人敗訴之判決，自有未洽。上訴意旨指摘  
10 原判決此部分不當，求予廢棄改判，為有理由，應由本院予以  
11 廢棄，改判如主文第二項所示。

12 九、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證  
13 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不  
14 逐一論列，併此敘明。

15 十、據上論結，本件上訴為有理由，判決如主文。

16 中 華 民 國 113 年 3 月 29 日

17 勞動法庭

18 審判長法 官 張維君

19 法 官 蔣志宗

20 法 官 周佳佩

21 以上正本證明與原本無異。

22 被上訴人如對本判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上  
23 訴狀，其未表明上訴理由者，應於上訴後20日內向本院提出上訴  
24 理由書（均須按他造當事人之人數附繕本）。上訴時應提出委任  
25 律師或具有律師資格之人之委任狀，並依附註條文規定辦理。

26 中 華 民 國 113 年 3 月 29 日

27 書記官 黃璽儒

28 附註：

29 民事訴訟法第466條之1：

30 對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人，但上訴  
31 人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

- 01 上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為  
02 法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法  
03 院認適當者，亦得為第三審訴訟代理人。  
04 第1項但書及第2項情形，應於提起上訴或委任時釋明之。